

Kapitel 2

Referenzbeispiel

Die Formalisierung eines Teilbereichs des Datenschutzrechts soll anhand eines Referenzbeispiels erläutert werden. Das gewählte Beispiel betrachtet einen Fall wie er in einem Dienstmarktplatz im *Internet der Dienste* auftreten könnte. Aus Gründen der Klarheit wurde ein Referenzbeispiel entwickelt, bei welchem die Anwendung des Datenschutzrechtes auf der Hand liegt und die bei der Formalisierung auftretenden Probleme deutlich hervortreten.

Im Folgenden wird in Abschn. 2.1 das Szenario mit dem zugehörigen Sachverhalt sowie drei Fallfragen beschrieben. Anschließend werden in den Abschn. 2.2 bis 2.4 die Fallfragen rechtlich begutachtet. Die Begutachtung ist für die Ergebniskontrolle der späteren Abschnitte des Buches erforderlich, denn die Formalisierung des vorliegenden Sachverhalts und die Prüfung anhand formaler, das Gesetz repräsentierender Rechtsbegriffe und -sätze muss sich an den Ergebnissen einer rechtlichen Prüfung messen lassen.

2.1 Szenario, Sachverhalt und Fallfragen

Im Referenzszenario soll es allen Nutzern eines Dienstmarktplatzes ermöglicht werden über eine gemeinsame Authentifizierungs- und Identitätsverwaltung Zugriff auf alle Dienste zu erhalten. Hierfür wird ein *ID-Dienst* erstellt, der von allen Teilnehmern *personenbezogene Daten* erhebt. Dem Teilnehmer werden daraufhin ein *Pseudonym* unter dem er auf dem Marktplatz aktiv werden kann, sowie ein *Password* mitgeteilt. Nur der ID-Dienst kann zu einem bestehenden Konto die Stamm- und Kontaktdaten des Nutzers offenlegen. Jeder Dienst hat die Möglichkeit, die Gültigkeit der von dem Nutzer verwendeten Login-Daten beim ID-Dienst prüfen zu lassen. Bei Missbrauch der Daten kann der betreffende Dienst außerdem die Aufdeckung des Pseudonyms verlangen.

Zu den auf dem Marktplatz gehandelten Diensten gehört unter anderem ein *Bewertungsdienst*, bei dem Nutzer ihre Meinung zu vorhandenen und von ihnen genutzten Diensten abgeben können. Dieser Dienst bietet zwei Funktionalitäten an:

- Jeder Dienstanbieter kann zu seinem Dienst eine Auflistung und eine Analyse der seinen Dienst betreffenden Meinungen, sowie die Pseudonyme der Verfasser erhalten.
- Der Dienstanbieter kann mit dem Bewertungsdienst Kontakt aufnehmen, um sich die Kontaktdaten einzelner Verfasser geben zu lassen. Dazu müssen die Pseudonyme über den ID-Dienst aufgedeckt werden.

Ein weiterer Dienst im Marktplatz ist *SMARTee*. Dieser ermöglicht die Vergleichsanalyse von Energieeffizienzmaßnahmen in SMART Environments, also Umgebungen in welchen die elektrischen Geräte vernetzt sind und ihre Verbrauchsdaten aufgezeichnet und ausgelesen werden können. Solche SMART Environments können mit SMARTee ihr Optimierungspotential berechnen und weitere Maßnahmen beschließen. Dazu können Kunden Werte über ihren Stromverbrauch oder ihre eingesetzten Geräte eingeben. Diese Daten können lokalisiert werden zum Beispiel mit Bereichen im eigenen Postleitzahlengebiet. Auf dieser Basis besteht dann die Möglichkeit im Rahmen einer Infrastrukturanalyse eigene Verbrauchswerte mit einem ausgewählten Bereich zu vergleichen um eine Referenz auf das eigene Stromverbrauchsverhalten zu erhalten und damit Optimierungspotential zu identifizieren.

Beispielsweise kann ein umweltbewusster Nutzer den Strommix für sein SMART Environment ohne weitere manuellen Eingaben, Recherchen oder Messungen analysieren lassen und darauf aufbauend entsprechende Stromanbieter wählen. Auch falls eine Solaranlage aufgrund des entsprechenden Lastprofils des Kunden nutzbar ist, kann SMARTee dies erkennen und dazu noch Kaufempfehlungen für Kapazität aber auch Anbieter geben.

Sachverhalt

Der Nutzer *N* registriert sich im Marktplatz und erhält beim ID-Dienst gegen Offenlegung seiner Wohnanschrift und Überprüfung derselben durch Post-Ident ein Pseudonym sowie ein Passwort. Anschließend nutzt er verschiedene Dienste – unter anderem den Dienst SMARTee.

Im Rahmen von Untersuchungen zur Verbesserung von SMARTee bewertet der *N*, nach Aufforderung des Dienstbetreibers, das Angebot durch Nutzung des Bewertungsdienstes. In seiner Rezension schreibt *N*, dass er mit der Nutzung des Dienstes hinsichtlich der versprochenen Vergleichsleistung sehr zufrieden sei, er aber bedauere, dass er eine feingranularere Auflösung der verwendeten Messdaten bevorzugen würde. Dies sei gerade im Hinblick auf das angestrebte Optimierungspotential des Stromverbrauchs von großem Interesse.

Der Dienstanbieter von SMARTee fordert vom Bewertungsdienst die Analyse und Auflistung der Meinungsäußerungen an und stößt auf die Rezension des *N*. Da in der Weiterentwicklung von SMARTee ständig intensiv nach Ver-

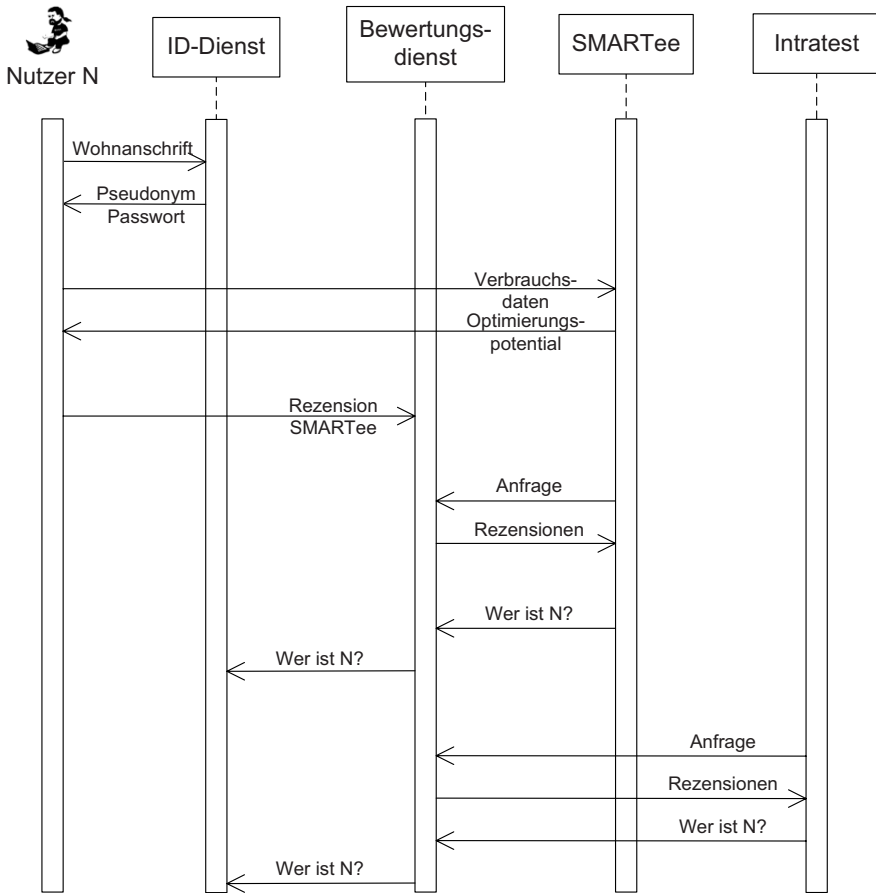


Abb. 2.1 Referenzszenario – Akteure, Dienste und Kommunikationswege

besserungen gesucht wird, um den Dienst breiter vermarkten zu können, ist das Interesse an genaueren Informationen zur Verfeinerung der Messung groß. Daher wird beschlossen, die Kontaktadresse des pseudonymen Verfassers N beim Bewertungsdienst einzuholen. Der Bewertungsdienst kann die Kontaktdaten beim ID-Dienst anfordern.

Des Weiteren möchte das Forschungsinstitut *Intrate*st im Rahmen einer allgemeinen Studie über das Verhalten von Dienstenutzern des Marktplatzes eine Befragung an besonders engagierten Nutzern durchführen. Bei der Sichtung der Beiträge des Bewertungsdienstes stechen die Beiträge des N sofort hervor. Man beschließt daher, sich über den Bewertungsdienst die Kontaktdaten des N geben zu lassen, um ihn um ein Einzelinterview zu bitten.

In Abb. 2.1 werden die Zusammenhänge der unterschiedlichen Akteure, Dienste und Kommunikationswege beziehungsweise Datenflüsse illustriert. Die Fallfragen sind wie folgt:

Fallfrage 1

Ist die Erhebung der Daten des N durch den ID-Dienst zulässig?

Fallfrage 2

Ist die Übermittlung der Kontaktdaten an SMARTee zulässig und unter welchen Voraussetzungen?

Fallfrage 3

Ist die Übermittlung der Kontaktdaten an Intratest zulässig und unter welchen Voraussetzungen?

2.2 Erhebung der Daten (Fallfrage 1)

Vor der eigentlichen Fallprüfung ist zunächst die Anwendbarkeit des BDSG zu prüfen.

A. Anwendbarkeit

Der Anwendungsbereich des Gesetzes ist in § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG angegeben.

§ 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG: Zweck und Anwendungsbereich

„Dieses Gesetz gilt für die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten durch nicht-öffentliche Stellen, soweit sie die Daten unter Einsatz von Datenverarbeitungsanlagen verarbeiten, nutzen oder dafür erheben oder die Daten in oder aus nicht automatisierten Dateien verarbeiten, nutzen oder dafür erheben, es sei denn, die Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung der Daten erfolgt ausschließlich für persönliche oder familiäre Tätigkeiten.“

Obersatz: Das Bundesdatenschutzgesetz könnte gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG anwendbar sein, sofern es sich um eine Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung personenbezogener Daten durch eine nicht-öffentliche Stelle handelte und diese nicht ausschließlich für familiäre oder persönliche Tätigkeiten erfolgte.

Die zu erfüllenden Tatbestandsmerkmale für eine Anwendbarkeit des BDSG auf den gegebenen Sachverhalt sind daher:

Tatbestandsmerkmale für Anwendbarkeit, § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG

- personenbezogener Daten (?) → weitere Subsumtion
- Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung (?) → weitere Subsumtion
- nicht-öffentliche Stelle (?) → weitere Subsumtion
- nicht familiäre oder persönliche Tätigkeit (+)

Untersatz: Persönliche und familiäre Tätigkeiten¹ sind nicht legal definiert. Hiervon nicht umfasst sind jedoch alle Aktivitäten die auf einem Vertragsverhältnis zwischen persönlich und familiär nicht verbundenen Personen beruhen. Damit kann die persönliche und familiäre Tätigkeit verneint werden.

Hinsichtlich der weiteren Kriterien liegen Legaldefinitionen vor, welche im Folgenden einzeln geprüft werden müssen, das heißt es wird jeweils wieder ein Obersatz aufgestellt, die Tatbestandsmerkmale identifiziert und der Untersatz samt Schlussfolgerung gebildet. Als erstes wird das Tatbestandsmerkmal der personenbezogenen Daten betrachtet.

a) Personenbezogene Daten

Personenbezogener Daten sind in § 3 Abs. 1 BDSG legal definiert.

§ 3 Abs. 1 BDSG: Personenbezogene Daten

„Personenbezogene Daten sind Einzelinformationen über persönliche und sachliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person (Betroffener).“

Obersatz: Es könnte sich bei den Stammdaten um personenbezogene Daten im Sinne von § 3 Abs. 1 BDSG handeln, sofern diese Einzelinformationen über sachliche oder persönliche Verhältnisse einer bestimmten oder bestimmbaren natürlichen Person enthielten.

Die zu erfüllenden Tatbestandsmerkmale sind demnach:

Tatbestandsmerkmale für Personenbezogene Daten, § 3 Abs. 1 BDSG

- Einzelinformationen (+)
- über persönliche oder sachliche Verhältnisse (+)
- einer bestimmten oder bestimmbaren (+)
- natürlichen Person (+)

¹ Direkt prüfbare Tatbestandsmerkmale werden vorgezogen.

Untersatz: Bei den Stammdaten handelt es sich um Einzelangaben, da sie lediglich eine Person beschreiben. Sie enthalten Informationen über persönliche und sachliche Verhältnisse wie bspw. den Namen, die Adresse sowie Bankdaten der beschriebenen Person. Die Daten müssen die beschriebene Person eindeutig bestimmen, denn sie dienen laut Sachverhalt auch der Geltendmachung von Rechtsansprüchen. Der N ist ein Mensch und damit eine natürliche Person.

Schlussfolgerung: Die vom ID-Dienst erhobenen Stammdaten sind personenbezogene Daten im Sinne des § 3 Abs. 1 BDSG. Der N ist gleichsam der Betroffene.

b) Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung

Die Erhebung von Daten ist definiert in § 3 Abs. 3 BDSG definiert.

§ 3 Abs. 3 BDSG: Erhebung

„Das Beschaffen von Daten über den Betroffenen.“

Obersatz: Der beschriebene Vorgang könnte eine Erhebung sein, sofern hierdurch gemäß § 3 Abs. 3 BDSG Daten beschafft würden.

Die zu prüfenden Tatbestandsvoraussetzungen sind damit:

Tatbestandsmerkmale für Erhebung, § 3 Abs. 3 BDSG

- Beschaffen (+)
- Daten (+)
- Betroffener (+)

Untersatz: Der ID-Dienst verlangt aktiv vom Betroffenen die Offenlegung der ihn beschreibenden Informationen, wodurch er diese gleichsam beschafft. Es handelt sich um Daten (personenbezogene Daten) über den N welcher (siehe oben) Betroffener ist.

Schlussfolgerung: Bei dem Vorgang handelt es sich um eine Erhebung.

c) Nicht-öffentliche Stelle

Die nicht-öffentliche Stelle ist im § 2 Abs. 4 BDSG definiert.

§ 2 Abs. 4 BDSG: Nicht-öffentliche Stellen

„Nicht-öffentliche Stellen sind natürliche und juristische Personen, Gesellschaften und andere Personenvereinigungen des privaten Rechts,

(...). Nimmt eine nicht-öffentliche Stelle hoheitliche Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahr, ist sie insoweit öffentliche Stelle im Sinne dieses Gesetzes.“

Obersatz: Es könnte sich bei dem Dienstbetreiber ID-Dienst um eine nicht-öffentliche Stelle im Sinne den § 2 Abs. 4 BDSG handeln, sofern dieser eine natürliche oder juristische Person oder Gesellschaft oder Personenvereinigung des privaten Rechts darstellte die nicht hoheitliche Aufgaben wahrnimmt.

Die zu prüfenden Tatbestandsmerkmale lauten damit:

Tatbestandsmerkmale für Nicht-öffentliche Stelle, § 2 Abs. 4 BDSG

- Natürliche oder juristische Personen oder Gesellschaft oder Personenvereinigung des privaten Rechts. (+)
- Keine hoheitliche Aufgabe der öffentlichen Verwaltung. (+)

Untersatz: Der Betreiber des ID-Dienstes ist eine natürliche oder juristische Person und erfüllt laut Sachverhalt keine hoheitliche Aufgabe.

Schlussfolgerung: Der Betreiber des ID-Dienstes ist eine nicht-öffentliche Stelle.

Gesamtergebnis:

Das Datenschutzrecht ist auf den vorliegenden Fall gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG anwendbar.

B. Zulässigkeit

Die Zulässigkeit des Vorganges ist geregelt im § 4 Abs. 1 BDSG.

§ 4 Abs. 1 BDSG: Zulässigkeit der Datenerhebung, -verarbeitung und -nutzung

„Die Erhebung, Verarbeitung und Nutzung personenbezogener Daten sind nur zulässig, soweit dieses Gesetz oder eine andere Rechtsvorschrift dies erlaubt oder anordnet oder der Betroffene eingewilligt hat.“

Obersatz: Die Erhebung der Daten durch den ID-Dienst könnte gemäß § 4 Abs. 1 BDSG zulässig sein, sofern diese durch dieses Gesetz oder eine andere Rechtsvorschrift erlaubt oder angeordnet wäre oder der Betroffene eingewilligt hätte.

Daraus ergeben sich die folgenden zu erfüllenden Tatbestandsvoraussetzungen:

Tatbestandsmerkmale für Zulässigkeit, § 4 Abs. 1 BDSG

- Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung (+)
- personenbezogener Daten (+)
- Erlaubnis aus Gesetz (?) → weitere Subsumtion
- Einwilligung des Betroffenen (-)

Untersatz: Das Vorliegen einer Erhebung sowie von personenbezogenen Daten wurde bereits im Rahmen der Prüfung des Gesetzes auf Anwendbarkeit bestätigt. Über das Vorliegen einer Einwilligung des Betroffenen ist im vorliegenden Sachverhalt nichts ausgesagt. Folglich wird davon ausgegangen, dass eine solche nicht vorliegt.

Die nachfolgende Prüfung konzentriert sich daher auf das Vorliegen einer gesetzlichen Erlaubnis.

a) Erlaubnis aus Gesetz

Hinsichtlich einer gesetzlichen Erlaubnis kommt in erster Linie der § 28 Abs. 1 BDSG insbesondere nach Ziffer 1 in Betracht, welcher gesetzliche Erlaubnistatbestände für solche Unternehmen konstituiert, welche die Daten für eigene Geschäftszwecke erheben, verarbeiten und nutzen².

§ 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG: Datenerhebung und -speicherung für eigene Geschäftszwecke

„Das Erheben, Speichern, Verändern oder Übermitteln personenbezogener Daten oder ihre Nutzung als Mittel für die Erfüllung eigener Geschäftszwecke ist zulässig wenn es für die Begründung, Durchführung oder Beendigung eines rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnisses mit dem Betroffenen erforderlich ist.“

Obersatz: Die Erhebung könnte durch aufgrund § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG erlaubt sein, sofern diese für die Begründung, Durchführung oder Beendigung eines zwischen dem Betroffenen und der verantwortlichen Stelle bestehenden Vertragsverhältnisses erforderlich wäre.

² Eine ausführliche Prüfung aller Normen die potentiell eine gesetzliche Grundlage für den vorliegenden Fall bilden könnten, ist an dieser Stelle nicht möglich. Dies wird durch eine sinnvolle Vorauswahl vermieden.

Die zu prüfenden Tatbestandsmerkmale sind demnach:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG

- Erfüllung eigener Geschäftszwecke (+)
- Begründung, Durchführung oder Beendigung eines rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnisses mit dem Betroffenen (+)
- Erforderlich (+)

Untersatz: Die Aufgabe des ID-Dienstes besteht laut Sachverhalt darin, einem Nutzer, gegen Offenlegung seiner personenbezogenen Daten, ein Pseudonym für die Benutzung des Marktplatzes zur Verfügung zu stellen. Der Vorgang dient daher dem Geschäftszweck des ID-Dienstes. Ferner besteht in der Bereitstellung des Pseudonyms gegen Offenlegung der Daten zumindest ein rechtsgeschäftsähnliches Vertragsverhältnis zwischen dem N (Betroffener) sowie dem Betreiber des ID-Dienstes. Die Erhebung der Daten ist Bestandteil der Leistung und kann daher als unmittelbar erforderlich angesehen werden.

Schlussfolgerung: Die Erhebung der Daten ist erforderlich und somit durch Gesetz gemäß § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG erlaubt.

Gesamtergebnis:

Die Erhebung der personenbezogenen Daten des N durch den ID-Dienst ist zulässig.

2.3 Übermittlung der Daten an SMARTee (Fallfrage 2)

Auch hinsichtlich der zweiten Fallfrage muss der Beantwortung die Prüfung der Anwendbarkeit vorangestellt werden. An sich überschneidenden Stellen wird jedoch auf die Formulierung von Obersätzen, Untersätzen und Ergebnisse der vorgelagerten Prüfung in Abschn. 2.2 verwiesen, Tatbestandsmerkmale werden jedoch auch hier wiedergegeben.

A. Anwendbarkeit

Die Anwendbarkeit wurde auch für Fallfrage 1 in Abschn. 2.2 geprüft. Sie richtet sich nach § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG und die entsprechenden Tatbestandsmerkmale zur Ermittlung der Anwendbarkeit des Gesetzes sind:

Tatbestandsmerkmale für Anwendbarkeit, § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG

- personenbezogener Daten (+) → Abschn. 2.2
- Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung (?) → weitere Subsumtion
- nicht-öffentliche Stelle (+) → Abschn. 2.2
- nicht familiäre oder persönliche Tätigkeit (+) → Abschn. 2.2

Bis für Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung sind alle Tatbestandsmerkmale als erfüllt bekannt.

a) Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung

Die Verarbeitung bzw. das untergeordnete Tatbestandselement Übermittlung ist in § 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG definiert.

§ 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG: Verarbeiten von Daten

„Verarbeiten ist das Speichern, Verändern, Übermitteln, Sperren und Löschen personenbezogener Daten. (...) Übermitteln [ist] das Bekanntgeben gespeicherter oder durch Datenverarbeitung gewonnener personenbezogener Daten an einen Dritten in der Weise, dass a, die Daten an den Dritten weitergegeben werden b, (...)“

Obersatz: Es könnte sich bei dem betrachteten Vorgang um eine Übermittlung gemäß § 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG handeln, sofern hierdurch personenbezogene Daten an einen Dritten weitergegeben würden.

Die daraus ableitbaren Tatbestandsmerkmale sind:

Tatbestandsmerkmale für Übermittlung, § 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG

- Weitergabe (+)
- personenbezogener Daten (+) → Abschn. 2.2
- an einen Dritten (?) → weitere Subsumtion

Untersatz: Das Vorliegen personenbezogener Daten wurde bereits in Abschnitt 2.2 geprüft. Aus dem Sachverhalt lässt sich unmittelbar entnehmen, dass die Daten des N vom ID-Dienst an den SMARTee-Dienst weitergegeben werden sollen. Offen ist die Frage, ob SMARTee als Dritter zu werten ist.

b) Dritte

Der Dritte ist in § 3 Abs. 8 S. 2 und 3 BDSG definiert.

§ 3 Abs. 8 S. 2 und 3 BDSG: Weitere Begriffsbestimmungen (Dritte)

„Dritter ist jede Person oder Stelle außerhalb der verantwortlichen Stelle. Dritte sind nicht der Betroffene sowie Personen und Stellen, die im Inland, in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum personenbezogene Daten im Auftrag erheben, verarbeiten oder nutzen.“

Obersatz: Es könnte sich bei dem SMARTee-Dienstbetreiber um einen Dritten im Sinne des § 3 Abs. 8 S. 2 und 3 BDSG handeln, sofern dieser sich außerhalb der verantwortlichen Stelle befände, nicht dem Betroffenen entspräche und die Daten im eigenen Auftrag erhebe, verarbeitete oder nutze.

Daraus lassen sich die folgenden Tatbestandsvoraussetzungen ableiten:

Tatbestandsmerkmale für Dritter, § 3 Abs. 8 S. 2 und 3 BDSG

- Nicht die verantwortliche Stelle (?) → weitere Subsumtion
- Nicht der Betroffene (+) → Beginn Abschn. 2.3
- Nicht im Auftrag eines anderen tätig (+)

Untersatz: Dass N der Betroffene ist, wurde bereits zu Anfang des Abschnitts im Zusammenhang mit der Bestimmung der Personenbezogenheit der Stammdaten ermittelt. Dieser ist mit dem Betreiber des SMARTee-Dienstes nicht identisch. Auch möchte gemäß Sachverhalt der SMARTee-Dienst die Daten zur Weiterentwicklung seines eigenen Produktes verwenden und handelt somit im eigenen Interesse.

Offen bleibt das Tatbestandsmerkmal der verantwortlichen Stelle.

c) Verantwortliche Stelle

Die verantwortliche Stelle ist definiert in § 3 Abs. 7 BDSG.

§ 3 Abs. 7 BDSG: Weitere Begriffsbestimmungen
(Verantwortliche Stelle)

„Verantwortliche Stelle ist jede Person oder Stelle, die personenbezogene Daten für sich selbst erhebt, verarbeitet oder nutzt oder dies durch andere im Auftrag vornehmen lässt.“

Die sich daraus ergebenden Tatbestandsvoraussetzungen treffen auf den ID-Dienst zu und sind:

Tatbestandsmerkmale für Verantwortliche Stelle, § 3 Abs. 7 BDSG

- Person oder Stelle (+) → Abschn. 2.2
- Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung (+) → Abschn. 2.2
- Für sich selbst (+) → Abschn. 2.2

Untersatz: Nach dem Ergebnis der Analyse der ersten Fallfrage ergibt sich, dass der ID-Dienst eine nicht-öffentliche Stelle darstellt und die Daten für eigene Geschäftszwecke erhoben hat. Damit ist er als verantwortliche Stelle zu werten.

Schlussfolgerung der „untersten Stufe“ – 2.3: Der ID-Dienst ist die verantwortliche Stelle.

Schlussfolgerung der „nächsthöheren Stufe“ – 2.3: Der SMARTee-Dienst ist Dritter aus Sicht des ID-Dienstes.

Schlussfolgerung der „nächsthöheren Stufe“ – 2.3: Es handelt sich bei der Weitergabe der Stammdaten an SMARTee um eine Übermittlung im Sinne des § 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG.

Gesamtergebnis:

Das Datenschutzrecht ist auf den vorliegenden Fall gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG anwendbar.

B. Zulässigkeit

Ebenso wie hinsichtlich der Fallfrage 1 in Abschn. 2.2 richtet sich die Zulässigkeit nach dem § 4 Abs. 1 BDSG. Auch hier ist laut Sachverhalt keine Einwilligung erteilt worden. Damit kann eine Zulässigkeit nur aufgrund gesetzlicher Erlaubnis vorliegen. Eine gesetzliche Erlaubnis könnte aufgrund des § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG gegeben sein. Hierfür müssten folgende Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sein:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG

- Erfüllung eigener Geschäftszwecke (-)
- Begründung, Durchführung oder Beendigung eines rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnisses mit dem Betroffenen (-)
- Erforderlich (-)

Untersatz: Eine Zulässigkeit würde voraussetzen, dass die Daten für die Anbahnung, Durchführung oder Beendigung eines Rechtsgeschäfts oder rechtsgeschäftsähnlichen Verhältnisses zwischen dem Betroffenen N und der verantwortlichen Stelle (dem Betreiber des ID-Dienstes) erforderlich wären. Zwar besteht (wie in Fallfrage 1 erläutert) zwischen N und dem Betreiber ein solches Verhältnis. Eine Übermittlung an SMARTee ist hierfür jedoch nicht erforderlich.

Schlussfolgerung: Eine gesetzliche Erlaubnis nach § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG liegt nicht vor.

Eine gesetzliche Erlaubnis könnte weiterhin aufgrund des § 28 Abs. 1 Ziffer 2 oder 3 BDSG gegeben sein.

§ 28 Abs. 1 Ziffer 2 und 3 BDSG: Datenerhebung und -speicherung für andere Zwecke

„(...) soweit es zur Wahrung berechtigter Interessen der verantwortlichen Stelle erforderlich ist und kein Grund zu der Annahme besteht, dass das schutzwürdige Interesse des Betroffenen an dem Ausschluss der Verarbeitung oder Nutzung überwiegt, oder wenn die Daten allgemein zugänglich sind oder die verantwortliche Stelle sie veröffentlichen dürfte, es sei denn, dass das schutzwürdige Interesse des Betroffenen an dem Ausschluss der Verarbeitung oder Nutzung gegenüber dem berechtigten Interesse der verantwortlichen Stelle offensichtlich überwiegt.“

Obersatz: Der ID-Dienst könnte gemäß § 28 Abs. 1 Ziffer 2 oder 3 BDSG berechtigt sein, die personenbezogene Daten des N an den Betreiber von SMARTee weiterzugeben, sofern er entweder ein berechtigtes Interesse vorweisen könnte oder er die Daten aus öffentlichen Quellen gewonnen hätte oder das Recht zu deren Veröffentlichung hätte und keine Gründe dafür sprächen, dass das schutzwürdige Interesse des N überwiegt.

Daraus ergeben sich folgende Tatbestandsalternativen:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 2 BDSG

- Berechtigtes Interesse der verantwortlichen Stelle (+)
- Kein Grund zur Annahme dass das schutzwürdige Interesse überwiegt (-)

oder:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 3 BDSG

- Öffentliche Quellen oder Recht zur Veröffentlichung (-)

- Schutzwürdiges Interesse des Betroffenen überwiegt nicht berechtigtes Interesse (-)

Untersatz: Ein berechtigtes Interesse ist nach herrschender Auffassung jedes nach geltendem Recht zulässige Interesse. Es kann demnach stets als gegeben betrachtet werden. Der Betreiber des ID-Dienstes als verantwortliche Stelle kann jedoch nach Ziffer 1 nicht ausschließen, dass der Betroffene keine Übermittlung an SMARTee wünscht. Im zweiten Falle scheitert die Zulässigkeit daran, dass erstens die Daten nicht aus öffentlichen Quellen stammen und zweitens der Betreiber des ID-Dienstes kein Recht zu deren Veröffentlichung hat.

Schlussfolgerung: Eine gesetzliche Erlaubnis nach § 28 Abs. 1 Ziffer 2 oder 3 BDSG liegen nicht vor.

Gesamtergebnis:
Die Übermittlung der Daten ist unzulässig

C. Voraussetzungen für eine Zulässigkeit

Als ergänzende Fragestellung wird nach den Voraussetzungen unter denen eine Übermittlung zulässig wäre gesucht. Nach dem bereits geprüften § 4 Abs. 1 BDSG ist die zweite Alternative für eine Zulässigkeit gegeben, sofern der Betroffene eingewilligt hat. Die Form der Zulässigkeit wird durch § 4a Abs. 1 BDSG festgelegt.

§ 4a Abs. 1 BDSG: Einwilligung

„Die Einwilligung ist nur wirksam, wenn sie auf der freien Entscheidung des Betroffenen beruht. Er ist auf den vorgesehenen Zweck der Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung sowie, soweit nach den Umständen des Einzelfalles erforderlich oder auf Verlangen, auf die Folgen der Verweigerung der Einwilligung hinzuweisen. Die Einwilligung bedarf der Schriftform, soweit nicht wegen besonderer Umstände eine andere Form angemessen ist. Soll die Einwilligung zusammen mit anderen Erklärungen schriftlich erteilt werden, ist sie besonders hervorzuheben.“

Daraus lassen sich die folgenden Tatbestandsvoraussetzungen ableiten:

Tatbestandsmerkmale für Einwilligung, § 4a Abs. 1 BDSG

- Freie Entscheidung des Betroffenen

- Hinweis auf Zweck (in diesem Fall Weiterleitung an interessierte Dienste)
- Schriftform oder besondere Umstände
- Einzeldokument oder besonders hervorgehoben

Untersatz: Eine unwirksame Einwilligung gilt als nicht erteilt. Damit muss die Einwilligung die genannten Tatbestandsmerkmale erfüllen. Sie darf also nicht als Voraussetzung des Vertragsschlusses dargestellt werden. Der Zweck muss dem Nutzer erläutert werden. Da im vorliegenden Fall keine besonderen Umstände vorliegen muss die Einwilligungserklärung in gesetzlicher Schriftform nach § 126 BGB erfolgen, also im Regelfall auf einem Papierformular mit Namensunterschrift des Betroffenen. Wahlweise kann sie durch die elektronische Form nach § 126a BGB ersetzt werden.

2.4 Übermittlung der Daten an Intratest (Fallfrage 3)

Auch die Prüfung der dritten Fallfrage setzt die Anwendbarkeit des BDSG voraus. Hier kann jedoch weitgehend auf die vorangegangenen Fallfragen in Abschn. 2.2 und 2.3 verwiesen werden.

A. Anwendbarkeit

Die Tatbestandsmerkmale zur Ermittlung der Anwendbarkeit des Gesetzes gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG sind:

Tatbestandsmerkmale für Anwendbarkeit, § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG

- personenbezogene Daten (+) → Abschn. 2.2
- Erhebung, Verarbeitung oder Nutzung (?) → weitere Subsumtion gemäß Abschn. 2.3
- nicht-öffentliche Stelle (+) → Abschn. 2.2
- nicht familiäre oder persönliche Tätigkeit (+) → Abschn. 2.2

Es gelten wie in Fallfrage 2 für die Übermittlung aus § 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG folgende Tatbestandsmerkmale:

Tatbestandsmerkmale für Übermittlung, § 3 Abs. 4 Ziffer 3 BDSG

- Weitergabe (+) → Abschn. 2.3

- personenbezogene Daten (+) → Abschn. 2.2
- an einen Dritten (?) → weitere Subsumtion gemäß Abschn. 2.3

Ob es bei Intratest um einen Dritten handelt richtet sich nach dem bereits gezeigten § 3 Abs. 8 S. 2 und 3 BDSG. Aus diesem folgen die Tatbestandsvoraussetzungen:

Tatbestandsmerkmale für Dritter, § 3 Abs. 8 S. 2 und 3 BDSG

- Nicht die verantwortliche Stelle (?) → weitere Subsumtion
- Nicht der Betroffene (+) → Abschn. 2.3
- Nicht im Auftrag eines anderen tätig (+) → Abschn. 2.3

Untersatz: Dass N der Betroffene ist wurde bereits zu Anfang im Zusammenhang mit der Bestimmung der Personenbezogenheit der Stammdaten ermittelt. Dieser ist laut Sachverhalt mit Intratest nicht identisch. Intratest möchte die Daten zu eigenen Zwecken verarbeiten. Die verantwortliche Stelle ist wie im vorangegangenen Fall gemäß § 3 Abs. 7 BDSG der Betreiber des ID-Dienstes.

Gesamtergebnis:

Das Datenschutzrecht ist auf den vorliegenden Fall gemäß § 1 Abs. 2 Ziffer 3 BDSG anwendbar.

B. Zulässigkeit

Ebenso wie hinsichtlich der Fallfragen 1 und 2 richtet sich die Zulässigkeit nach dem § 4 Abs. 1 BDSG. Es ist laut Sachverhalt keine Einwilligung erteilt worden. Damit kann eine Zulässigkeit nur aufgrund gesetzlicher Erlaubnis vorliegen. Eine gesetzliche Erlaubnis könnte aufgrund des § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG gegeben sein. Hierfür müssten folgende Tatbestandsvoraussetzungen erfüllt sein:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG

- Erfüllung eigener Geschäftszwecke (-)
- Begründung, Durchführung oder Beendigung eines rechtsgeschäftlichen oder rechtsgeschäftsähnlichen Schuldverhältnisses mit dem Betroffenen (-)
- Erforderlich (-)

Untersatz: Eine Zulässigkeit würde voraussetzen, dass die Daten für die Anbahnung, Durchführung oder Beendigung eines Rechtsgeschäfts oder rechtsgeschäftsähnlichen Verhältnisses zwischen dem Betroffenen N und der verantwortlichen Stelle (dem Betreiber des ID-Dienstes) erforderlich wären. Zwar besteht (wie in Fallfrage 1 in Abschn. 2.2 erläutert) zwischen N und dem Betreiber des ID-Dienstes ein solches Verhältnis. Eine Übermittlung an Intratest ist hierfür jedoch nicht erforderlich.

Schlussfolgerung: Eine gesetzliche Erlaubnis nach § 28 Abs. 1 Ziffer 1 BDSG liegt nicht vor.

Eine gesetzliche Erlaubnis könnte weiterhin aufgrund des § 28 Abs. 1 Ziffer 2 oder 3 gegeben sein. Hierfür müsste eine der folgenden Tatbestandsalternativen zutreffen:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 2 BDSG

- Berechtigtes Interesse der verantwortlichen Stelle (+)
- Kein Grund zur Annahme dass das schutzwürdige Interesse überwiegt (-)

oder:

Tatbestandsmerkmale für Erlaubnis aus Gesetz, § 28 Abs. 1 Ziffer 3 BDSG

- Öffentliche Quellen oder Recht zur Veröffentlichung (-)
- Schutzwürdiges Interesse des Betroffenen überwiegt nicht berechtigtes Interesse (-)

Untersatz: Die Ziffer 2 und 3 liefern auch hier keine gesetzliche Begründung für die Übermittlung der Daten an Intratest. Zwar besteht ein Interesse, aber der Betreiber des ID-Dienstes als verantwortliche Stelle kann nach Ziffer 1 nicht ausschließen, dass der Betroffene keine Übermittlung an Intratest wünscht. Eine Zulässigkeit nach der letzten Alternative scheitert auch hier daran, dass die Daten weder aus öffentlichen Quellen stammen, noch der Betreiber des ID-Dienstes ein Recht zu deren Veröffentlichung hat.

Gesamtergebnis:
Die Übermittlung der Daten ist unzulässig

C. Voraussetzungen für die Zulässigkeit

Auch in diesem Fall betrifft die ergänzende Fragestellung die Voraussetzungen unter denen eine Übermittlung zulässig wäre. Nach dem bereits geprüften § 4 Abs. 1 BDSG ist die zweite Alternative für eine Zulässigkeit gegeben, sofern der Betroffene eingewilligt hat. Die Form der Einwilligung wird durch § 4a BDSG festgelegt (vergleiche Abschn. 2.3). Die Tatbestandsmerkmale sind:

Tatbestandsmerkmale für Einwilligung, § 4a Abs. 1 BDSG

- Freie Entscheidung des Betroffenen
- Hinweis auf Zweck (in diesem Fall Weiterleitung an interessierte Dienste)
- Schriftform oder besondere Umstände
- Einzeldokument oder besonders hervorgehoben

Für die Einholung einer Erlaubnis in Schriftform wird auf Abschn. 2.3 verwiesen. Noch ungeklärt bei dieser Fallfrage ist, ob besondere Umstände nach § 4a Abs. 2 BDSG vorliegen.

§ 4a Abs. 2 BDSG: Besondere Umstände

„Im Bereich der wissenschaftlichen Forschung liegt ein besonderer Umstand im Sinne von Absatz 1 Satz 3 auch dann vor, wenn durch die Schriftform der bestimmte Forschungszweck erheblich beeinträchtigt würde. In diesem Fall sind der Hinweis nach Absatz 1 Satz 2 und die Gründe, aus denen sich die erhebliche Beeinträchtigung des bestimmten Forschungszwecks ergibt, schriftlich festzuhalten.“

Die Tatbestandsvoraussetzungen hierfür sind:

Tatbestandsmerkmale für Besondere Umstände, § 4a Abs. 2 BDSG

- Wissenschaftliche Forschung (+)
- Beeinträchtigung durch Schriftform (+)

Untersatz: Da es sich bei Intratest um ein Marktforschungsinstitut handelt und die Daten zum Zweck einer Marktbefragung verlangt liegt das erste Tatbestandsmerkmal vor. Weiterhin kann angenommen werden, dass bei einer großen Anzahl von Einzelinterviews das Einholen einer schriftlichen Einwilligung die Forschungstätigkeit beeinträchtigen würde.

Schlussfolgerung: Unter der Voraussetzung dass Intratest die Gründe für die Beeinträchtigung dokumentiert kann die Schriftform aufgrund besonderer Umstände entfallen.

Gesamtergebnis:

Sofern der ID-Dienst eine Einwilligung vom Betroffenen einholt, wobei hier keine Schrift- oder elektronische Form erforderlich ist, darf er die Daten von N an Intratest übermitteln.

Recht ex machina

Formalisierung des Rechts im Internet der Dienste

Raabe, O.; Wacker, R.; Oberle, D.; Baumann, C.; Funk, C.

2012, XII, 448 S. 58 Abb., Hardcover

ISBN: 978-3-642-17670-8